SARKATZIS HERRERO

GENERALINĖS ADVOKATĖS CHRISTINE STIX-HACKL IŠVADA,

pateikta 2005 m. lapkričio 10 d. [1]

I — Įžanga

1. Šioje byloje iš esmės nagrinėjamas klausimas, ar motinystės atostogų išėjusi moteris Bendrijos teisės atžvilgiu traktuojama nepalankiai, jei pagal nacionalinę teisę nuolatinio tarnautojo statusas (ir su tuo susijusios teisinės pasekmės) suteikiamas tik nuo realios pareigų ėjimo pradžios.

II — Teisinis pagrindas

A — *Nacionalinės teisės aktai*

2. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pateikė šios srities nacionalinės teisės nuostatų aprašymą: Ispanijos teisės nuostatos dėl nuolatinių tarnautojų darbo vietų užėmimo numato, kad nuolatinis tarnautojas turi pradėti eiti pareigas, kad įgytų su šiuo statusu susijusias teises. Socialinės apsaugos sveikatos institucijose ne sveikatos srityje dirbančio personalo nuostatai (*Estatuto de personal no sanitario al servicio de las Instituciones Sanitarias*), patvirtinti 1971 m. liepos 5 d. Nutarimu, šiuo atžvilgiu nenumato išimties.

3. 1997 m. gruodžio 3 d. *Instituto Nacional de la Salud* (toliau – *Insalud*) sprendimo, kuriuo paskelbti bendrasis konkursas ir bendrieji atrankos užduočių dėl paskyrimo į keletą įvairių kategorijų laisvų darbo vietų *Insalud* priklausančiose sveikatos institucijose pagrindai, skyriuje dėl paskyrimo ir pareigų ėjimo pradžios esančio 9 punkto 2 dalis nurodo, kad paskirti kandidatai per vieną mėnesį nuo pirmos po sprendimo paskelbimo dienos turi pradėti eiti savo pareigas. 3 dalis nurodo, kad kandidatas arba kandidatė, kuris ar kuri per nustatytą terminą nepradeda eiti savo pareigų, praranda visas su jo ar jos dalyvavimu konkurse susijusias teises, nebent yra pateisinama priežastis, kurią turi įvertinti konkurso rengėjas.

1 — Originalo kalba: vokiečių.

4. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nurodo, kad šios taisyklės dėl personalo atrankos įgyvendina 1991 m. sausio 25 d. Karaliaus dekretą 118/1991, kurio 12 straipsnio 5 dalis numato, kad, išskyrus *force majeure* atvejus, per nustatytą terminą nepateikę pagrindžiančių dokumentų asmenys negali būti paskirti.

B — *Bendrijos teisės aktai*

5. Tarybos direktyva 76/207/EEB [2] (toliau – Direktyva 76/207) siekiama pašalinti bet kokią diskriminaciją dėl lyties darbo sąlygų atžvilgiu, taip pat sąlygų dėl įsidarbinimo arba pareigų užėmimo, siekiant visų profesinės hierarchijos lygių, atžvilgiu, kartu nurodant, jog ji nepažeidžia nuostatų, susijusių su moterų apsauga, ypač dėl nėštumo ir motinystės.

6. Tarybos direktyvoje 92/85/EEB [3] (toliau – Direktyva 92/85) taip pat nurodyti tam tikri minimalūs jų apsaugos reikalavimai.

7. Kalbant apie motinystės atostogas, Direktyvos 92/85 8 straipsnis užtikrina teisę į ne mažiau kaip keturiolikos savaičių nepertraukiamas motinystės atostogas, į kurias turi įeiti ne mažiau kaip dviejų savaičių privalomos motinystės atostogos. Be to, jos 11 straipsnis numato, kad per 8 straipsnyje nurodytą laikotarpį turi būti garantuota: atlyginimo išlaikymas ir (arba) teisė į atitinkamą pašalpą bei kitos su darbo sutartimi susijusios teisės.

III — Faktinės aplinkybės, pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

8. 2003 m. rugsėjo 12 d. Carmen Sarkatzis Herrero (toliau – C. Sarkatzis Herrero arba ieškovė pagrindinėje byloje) pareiškė ieškinį dėl pripažinimo ir apmokėjimo *Instituto Madrileño de la Salud* (toliau – *Imsalud*) ir paprašė apskaičiuojant jos tarnybos šioje įstaigoje stažą atsižvelgti į paskyrimo, o ne į pareigų ėjimo pradžios datą.

9. C. Sarkatzis Herrero dirbo įstaigoje, kuri yra atsakovė, kaip laikinoji tarnautoja; pirmiausia dirbo *Insalud*, vėliau, 2002 m. sausio 1 d. įstaigai *Administración Central del*

2 — 1976 m. vasario 9 d. Direktyva dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu (OL L 39, p. 40).

3 — 1992 m. spalio 19 d. Direktyva dėl priemonių, skirtų skatinti, kad būtų užtikrinta geresnė nėščių ir neseniai pagimdžiusių arba maitinančių krūtimi darbuotojų sauga ir sveikata, nustatymo (OL L 348, p. 1).

Estado perleidus kompetenciją ir atitinkamas sveikatos tarnybas kartu su personalu įstaigai *Comunidad Autónoma Madrid*, – įstaigoje *Insalud*.

10. Kai C. Sarkatzis Herrero dar dirbo *Insalud*, 1997 m. gruodžio 3 d. Sprendimu ši įstaiga surengė konkursą nuolatiniam personalui šioje įstaigoje įdarbinti.

11. C. Sarkatzis Herrero dalyvavo šiame konkurse, ir 2002 m. gruodžio 20 d. Sprendimu buvo paskirta į papildomo administracijos tarnautojo pareigas. Tuo pačiu sprendimu ji buvo paskirta į konkrečias pareigas, kurias turėjo pradėti eiti per vieną mėnesį.

12. 2002 m. lapkričio 27 d., likus nedaug laiko iki gimdymo, ieškovė pagrindinėje byloje kreipėsi į viešąją įstaigą (tuo metu tai buvo *Imsalud*), kurioje ji dirbo kaip laikinoji tarnautoja, siekdama gauti informacijos apie savo administracinę padėtį dėl pareigų ėjimo pradžios ir būsimų motinystės atostogų. 2002 m. gruodžio 9 d. *Insalud* ją informavo, kad jeigu paskelbimo apie paskyrimą eiti pareigas dieną ji buvo išėjusi motinystės atostogų, ji turi jį informuoti apie savo padėtį, kad būtų išduotas leidimas pratęsti jos pareigų ėjimo pradžios terminą iki motinystės atostogų pabaigos. Remiantis šia perduota informacija, ieškovė pagrindinėje byloje turėjo pradėti eiti savo pareigas po motinystės atostogų; taip pat buvo nurodytas atitinkamas 1997 m. gruodžio 3 d. *Insalud* sprendimas, kuris, atrodo, pateikia kriterijus, kurių reikia laikytis tokiais atvejais.

13. Vadovaudamasi šia jai pateikta informacija, 2002 m. gruodžio 20 d. C. Sarkatzis Herrero paprašė pratęsti terminą pradėti eiti pareigas. Taip pat, remdamasi Ispanijos teisės aktais, skirtais suderinti darbuotojų šeimyninį ir profesinį gyvenimą, ji paprašė atsižvelgti į motinystės atostogų dienas apskaičiuojant jos tarnybos stažą. 2003 m. sausio 8 d. pranešimu buvo patenkintas jos prašymas pratęsti terminą, tačiau nieko nebuvo užsiminta apie antrąjį prašymą.

14. Darydamas prielaidą, kad ieškovė pagrindinėje byloje dėl išėjimo motinystės atostogų profesinės karjeros ir stažo skaičiavimo atžvilgiu traktuojama nepalankiai, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas uždavė Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

1. Ar Bendrijos teisės nuostatos dėl motinystės atostogų ir vienodo požiūrio į

vyrus ir moteris įsidarbinimo srityje turi būti aiškinamos taip, kad išėjusi motinystės atostogų moteris, kuri tuo metu paskiriama nuolatine tarnautoja, turi turėti tokias pačias teises, kurios yra pripažįstamos kitiems kandidatams, laimėjusiems konkursą dėl priėmimo į viešąją tarnybą?

2. Neatsižvelgiant į tai, kaip būtų sprendžiama, jei darbuotoja būtų priimta į darbą pirmą kartą, ar tuo atveju, kai ryšys su darbu nėra nutrūkęs, tačiau sustabdytas dėl motinystės atostogų, tarnautojos ar darbuotojos neterminuotam laikui statuso įgijimas yra viena iš teisių į pareigų paaukštinimą, kurios veiksmingumui negali trukdyti tai, kad darbuotoja yra išėjusi motinystės atostogų?

3. Ar, taikant pirmiau minėtas nuostatas, būtent susijusias su vienodu požiūriu į vyrus ir moteris įsidarbinant arba jau įsidarbinus, pagal terminuotą darbo sutartį įdarbinta darbuotoja, motinystės atostogų metu priimta į nuolatines pareigas, turi teisę jas pradėti eiti ir įgyti nuolatinės tarnautojos statusą kartu su susijusiomis teisėmis, pavyzdžiui, į jos tarnybos stažo skaičiavimo pradžios datą, ir tai įgyti nuo šio momento tokiomis pačiomis sąlygomis, kaip ir kiti į tokias pačias pareigas priimti kandidatai, neatsižvelgiant į tai, kad pagal taikomas vidaus teisės nuostatas naudojimasis teisėmis, susijęs su realiu darbo atlikimu, gali būti sustabdytas iki realios šio darbo pradžios?

IV — Teisinis vertinimas

A — *Įžanginės pastabos dėl prejudicinių klausimų ir tyrimo eigos*

15. Pirmuoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar iš Bendrijos vienodo požiūrio principo ir Bendrijos teisės nuostatų dėl motinystės atostogų išplaukia, kad išėjusi motinystės atostogų moteris, kuri atostogų laikotarpiu paskiriama nuolatine tarnautoja, turi turėti tokias pačias teises, kurios yra pripažįstamos kitiems kandidatams, laimėjusiems konkursą dėl priėmimo į viešąją tarnybą.

16. Pirmasis prejudicinis klausimas labai apibendrintas, jo atsakymą galima rasti

tiesiogiai Teisingumo Teismo praktikoje. 2004 m. lapkričio 18 d. Sprendime byloje *Sass*[4] Teisingumo Teismas padarė išvadą, „kad darbuotoja darbo santykiuose yra apsaugota nuo nepalankaus elgesio, grindžiamo tuo, kad ji yra arba buvo išėjusi motinystės atostogų“[5], neatsižvelgiant į tai, ar nepalankus požiūris susijęs su dabartiniu, ar tik po motinystės atostogų atsirasiančiu darbo santykiu.

17. Šiuo atžvilgiu Teisingumo Teismas priminė, kad „moteris, patirianti nepalankų požiūrį dėl nebuvimo darbe dėl motinystės atostogų, <...> yra diskriminuojama būtent dėl nėštumo ir šių atostogų. Toks elgesys yra tiesioginė diskriminacija dėl lyties Direktyvos 76/207 prasme.“[6]

18. Net jeigu ieškovė pagrindinėje byloje formaliai remiasi nepalankiu požiūriu pradedant eiti naujas pareigas, o ne esančių darbo santykių, kurių pagrindu buvo suteiktos motinystės atostogos (kaip buvo byloje *Sass*), atžvilgiu, reikia pastebėti, kad ji, atrodo, patyrė nepalankų požiūrį pradėdama eiti naujas nuolatinės tarnautojos pareigas, jos teigimu, „dėl nebuvimo darbe dėl motinystės atostogų“, todėl iš principo atrodo, jog šiuo atveju galima pritaikyti bylos *Sass* sprendimo būdą.

19. Tačiau pirmąjį prejudicinį klausimą prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas sukonkretina trečiajame klausime dėl visų konkrečių ieškovės pagrindinėje byloje pretenzijų. Trečiuoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia, ar Bendrijos teisė draudžia nacionalinėje teisėje numatytą reikalavimą, pagal kurį nuolatinio tarnautojo karjera prasideda tik nuo realios pareigų ėjimo pradžios, jeigu dėl jo moterys, negalinčios pradėti eiti naujų pareigų dėl motinystės atostogų, patiria prašyme priimti prejudicinį sprendimą išsamiau aprašytą nepalankų požiūrį. Kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui būtų galima tinkamai atsakyti, diskriminavimo draudimo principą reikia nagrinėti vertinant nacionalinio teismo aprašytą konkretų nepalankų traktavimą, todėl pirmąjį ir trečiąjį klausimus galima nagrinėti kartu.

20. Tačiau pirmiausia reikia išsiaiškinti, kokių Bendrijos teisės nuostatų atžvilgiu reikia nagrinėti pateiktus klausimus. Pirmajame prejudiciniame klausime minimos tik „Bend-

4 — C-284/02, Rink. p. I-11143.
5 — Ten pat, 35 punktas.
6 — Ten pat, 36 punktas.

rijos teisės nuostatos dėl motinystės atostogų ir vienodo požiūrio į vyrus ir moteris įsidarbinimo srityje", o trečiajame klausime yra akcentuojamos su pastaruoju klausimu susijusios taisyklės. Antrasis prejudicinis klausimas susijęs su šios srities Bendrijos teisės aktais tiek, kiek prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas šiuo klausimu iš esmės klausia, ar ieškovės pagrindinėje byloje padėtis turi būti laikoma įsidarbinimu pradedant eiti naujas pareigas, ar pareigų paaukštinimu egzistuojančių darbo santykių atveju.

22. Kadangi pirmojo ir antrojo klausimų atsakymai priklauso nuo atsakymo į antrąjį klausimą, atrodo, naudinga iš pradžių nustatyti teisinį pagrindą ir kartu atsakyti į antrąjį prejudicinį klausimą.

B — *Dėl taikytinų teisės aktų*

21. Tačiau reikia pastebėti, kad antrasis klausimas suformuluotas kaip hipotetinis klausimas, nes prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas naudoja formuluotę „neatsižvelgiant į tai, kaip būtų sprendžiama <...>". Vis dėlto šis klausimas yra glaudžiai susijęs su pagrindine byla, nes juo, kaip minėta, iš esmės siekiama sužinoti, ar ieškovės pagrindinėje byloje paskyrimas į nuolatinės tarnautojos pareigas, kai dar prieš išeidama motinystės atostogų ji dirbo tą patį darbą pagal terminuotą sutartį, laikomas grįžimu į ankstesnį darbą pagal buvusius darbo santykius, ar vis dėlto, būtent dėl esminio jos teisinio statuso pasikeitimo, tai laikytina priėmimu į naują darbą.

23. Prašyme priimti prejudicinį sprendimą jį pateikęs teismas keletą kartų remiasi 1996 m. birželio 3 d. Tarybos direktyva 96/34/EB dėl Bendrojo susitarimo dėl tėvystės atostogų, sudaryto tarp UNICE, CEEP ir ETUC[7] (toliau – Direktyva 96/34). Direktyvoje ypač pabrėžiama esminė teisė po tėvystės atostogų sugrįžti į tą patį arba jam prilyginamą darbą. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat nurodo bendrojo susitarimo dėl Direktyvos 96/34 priedo II dalies 2 straipsnio 6 punktą, kuriame nurodyta, kad „tėvystės atostogų metu ir joms prasidėjus darbuotojo įgytos teisės išlieka nepakitusios iki pat tėvystės atostogų pabaigos. Pasibaigus tėvystės atostogoms šios teisės taikomos įskaitant pakeitimus, atsiradusius pagal nacionalinės teisės aktus, kolektyvines sutartis ir nusistovėjusią tvarką."

7 — OL L 145, p. 4.

24. Tačiau reikia pastebėti, kad ieškovė pagrindinėje byloje tuo metu, kai privalėjo pradėti eiti savo pareigas, buvo išėjusi motinystės, o ne tėvystės atostogų, tad Direktyva 96/34, kaip ir teigė atsakovė pagrindinėje byloje, Ispanijos vyriausybė ir Komisija, šio ginčo sprendimui nesvarbi.

25. Kai prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas mini „Bendrijos teisės nuostatas dėl motinystės atostogų", jis akivaizdžiai prašo išaiškinti Direktyvą 92/85. Tačiau tai, ar ši direktyva taikytina nagrinėjamos bylos atveju, priklauso nuo to, ar nepalankus požiūris, kurį nurodo ieškovė pagrindinėje byloje, pažeidžia Direktyva 92/85 saugomas teises [8].

26. Šiame kontekste svarbu tai, kad ieškovė pagrindinėje byloje motinystės atostogų išėjo būdama laikinąja darbuotoja. Tačiau ji nesirėmė tuo, kad buvo pažeistos jos iš Direktyvos 92/85 kylančios teisės [9] esančių darbo santykių atžvilgiu. Direktyva 92/85 aiškiai nereglamentuoja jaunos mamos grįžimo į jos tą patį darbą. Tik Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2002/73/EB [10], į kurią perkeltos esminės Direktyvos 92/85 nuostatos ir kuri jas įtraukė į Direktyvą 76/207, numatyta teisė grįžti į tą patį darbą arba jam prilyginamą darbą tokiomis sąlygomis, kurios negali pabloginti suinteresuotųjų asmenų padėties: Direktyvos 76/207, iš dalies pakeistos Direktyva 2002/73, 2 straipsnyje sakoma, kad „moteris, išėjusi motinystės atostogų, turi teisę, pasibaigus motinystės atostogoms, grįžti į savo darbą ar lygiavertes pareigas tokiomis sąlygomis, kurios negali būti mažiau palankios jai, ir naudotis visomis geresnėmis darbo sąlygomis, į kurias ji būtų turėjusi teisę, kol nedirbo.

Mažiau palankios sąlygos moteriai dėl nėštumo ar motinystės atostogų tokia prasme, kaip vartojama Direktyvoje 92/85/EEB, yra diskriminacija tokia prasme, kaip vartojama šioje direktyvoje."

8 — Reikia priminti, koks yra motinystės atostogų apsaugos tikslas pagal Direktyvą 92/85: „(teisė į motinystės atostogas) skirta, viena vertus, apsaugoti nėščių ir neseniai pagimdžiusių moterų fizinę būklę; antra vertus, ja siekiama apsaugoti ypatingus santykius, užsimezgančius tarp motinos ir vaiko po nėštumo ir gimdymo" – žr. 2004 m. kovo 18 d. Sprendimą *Merino Gómez* (C-342/01, Rink. p. I-2605, 32 punktas) su nuorodomis į 1984 m. liepos 12 d. Sprendimą *Hofmann* (184/83, Rink. p. 3047, 25 punktas); 1998 m. balandžio 30 d. Sprendimą *Thibault* (C-136/95, Rink. p. I-2011, 25 punktas) ir 1998 m. spalio 27 d. Sprendimą *Boyle ir kt.* (C-411/96, Rink. p. I-6401, 41 punktas).

9 — Tai yra teisė į darbuotojų atlyginimo išlaikymą ir (arba) teisė į atitinkamą pašalpą bei kitų su darbo sutartimi susijusių teisių garantavimas. Taip pat reikia paminėti apsaugą nuo atleidimo iš pareigų.

10 — 2002 m. rugsėjo 23 d. Direktyva, iš dalies keičianti Direktyvą 76/207/EEB (OL L 269, p. 15). Kadangi šios direktyvos perkėlimo laikotarpis baigėsi tik 2005 m. spalio 1 d., ši direktyva šiai bylai tiesiogiai netaikytina.

27. Tačiau net ir be šio Direktyvoje 2002/73 pateikto paaiškinimo jaunos mamos grįžimas į ankstesnį darbą po motinystės atostogų yra tiesiogiai susijęs su teise į motinystės atostogas. Jei nebūtų teisės į grįžimą į ankstesnį darbą nepatiriant diskriminacijos, teisė į motinystės atostogas būtų iliuzija, nes galimybė „nebūti darbe tam tikrą laikotarpį" sukeltų darbo sąlygų pablogėjimo riziką, ir dėl to moterys greičiausiai neitų motinystės atostogų.

28. Naujų darbo santykių pradžia arba, kaip pagrindinės bylos atveju, nuolatinio tarnautojo santykių pradžia, laiko atžvilgiu glaudžiai susijusi su motinystės atostogomis, aiškiai skiriasi nuo grįžimo į ankstesnį arba lygiavertį darbą pasibaigus šioms atostogoms: paskyrimas į nuolatinės tarnautojos pareigas yra nauji darbo santykiai. Ieškovė pagrindinėje byloje ir Ispanijos vyriausybė atkreipia dėmesį esminius skirtumus tarp laikino ir nuolatinio tarnautojo teisinės padėties, kurie, jų teigimu, įtvirtinti nacionalinėje teisėje, ir, jų nuomone, naujųjų darbo santykių negalima laikyti senųjų tęsimu [11]. Nors Bendrijos teisės aktai negali būti aiškinami remiantis nacionaline teise, šie pastebėjimai bet kuriuo atveju paaiškina „nutraukimą", kuris turi būti pripažintas tarp senojo ir naujojo darbo, ypač tada, kai laikinasis tarnautojas nuolatiniu tampa tik surengus konkursą ir po paskyrimo, ir niekada po pareigų paaukštinimo dirbant pagal ankstesnius darbo santykius.

29. Tai, kad šiuo atveju nuolatinės tarnautojos darbo santykiai apima tą patį darbą, kurį ieškovė dirbo anksčiau kaip laikinoji tarnautoja, šiuo atžvilgiu neturi įtakos: klausimas dėl galimo nepalankaus požiūrio, kurį sukelia reikalavimas realiai pradėti eiti pareigas, lygiai taip pat galėjo iškilti ir tuo atveju, jeigu ieškovė pagrindinėje byloje būtų pakeitusi darbą, o tai savo ruožtu paaiškina, kad šioje byloje kalbama ne apie grįžimą į ankstesnę darbo vietą, o apie įsidarbinimą naujame darbe.

30. Taip pat iš Teisingumo Teismo praktikos išplaukia, kad atsisakymas sudaryti darbo santykius su nėščiąja nepatenka į Direktyvos 92/85 taikymo sritį. 2001 m. spalio 4 d. Sprendime byloje *Jiménez Melgar* [12] Teisingumo Teismas konkrečiai nusprendė, kad atsisakymas pratęsti terminuotą darbo sutartį nepatenka į Direktyvos 92/85 10 straipsnio dėl apsaugos nuo atleidimo iš pareigų taikymo sritį, tačiau jis nurodė, kad „vis

11 — Tačiau tai nedaro įtakos, kai tam tikrais atvejais atsižvelgiama į ankstesnius darbus nustatant kategoriją arba skaičiuojant tarnybos stažą.

12 — C-438/99 (Rink. 2001, p. I-6915).

dėlto, jeigu atsisakymas pratęsti <...> motyvuojamas darbuotojos nėštumu, tai yra tiesioginė diskriminacija dėl lyties, pažeidžianti Direktyvos Nr. 76/207 2 straipsnio 1 dalį ir 3 straipsnio 1 dalį". 2000 m. vasario 3 d. byloje *Mahlburg* [13] priimtame sprendime Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad Direktyvos Nr. 76/207 2 straipsnio 1 ir 3 dalys <...> draudžia atsisakyti nėščiąją moterį priimti į nuolatines pareigas remiantis tuo, kad teisės aktais numatytas su šiuo nėštumu susijęs draudimas dirbti trukdo nėštumo laikotarpiu jai užimti savo pareigas nuo pat pradžių". Taigi atsisakymą įdarbinti moterį dėl to, kad ji nėščia [14], reikia nagrinėti vadovaujantis Direktyvoje 76/207 numatytu vienodo požiūrio principu.

31. Jeigu Direktyva 92/85 netaikoma atsisakymui įdarbinti nėščią arba motinystės atostogų išėjusią moterį, tai ji juolab netaikoma ir atvejui, kai iš tikrųjų įdarbinama, tačiau tokiomis sąlygomis, kurios leidžia daryti išvadą, kad diskriminuojama dėl lyties. Nagrinėjamoje byloje nebuvo atsisakyta įdarbinti C. Sarkatzis Herrero, nes, konkrečiai kalbant, jos prašymas pratęsti pareigų ėjimo pradžios terminą buvo patenkintas [15]. Tačiau ji remiasi nepalankiu požiūriu dėl to, kad pareigų ėjimo pradžios nukėlimas dėl motinystės atostogų galėtų jai daryti neigiamą įtaką jos tolesnei karjerai ir tarnybos stažo skaičiavimui. Todėl Direktyva 92/85 bet kuriuo atveju netaikytina tokio pobūdžio nepalankiam požiūriui naujų pareigų atžvilgiu.

32. Taigi šioje byloje esminis teisės klausimas yra tai, ar Direktyvos 76/207 2 straipsnio 1 ir 3 dalys bei 3 straipsnis draudžia tarnautojo karjeros pradžios ir tarnybos stažo skaičiavimo atžvilgiu vadovautis realia pareigų ėjimo pradžios data.

33. Aišku, kad ši byla susijusi su priėmimu į viešąją tarnybą; tačiau 1985 m. gegužės 21 d. Sprendime *Komisija prieš Vokietiją* [16] Teisingumo Teismas, atsižvelgdamas į Direktyvoje 76/207 apibrėžtų principų „bendrąją taikymo sritį", jau nusprendė, kad „Direktyva 76/207, kaip, be kita ko, ir Direktyva 75/117, taikoma darbo santykiams viešosios tarnybos srityje" [17].

13 — C-207/98 (Rink. 2000, p. I-549).

14 — Todėl atsisakymas įdarbinti motinystės atostogų išėjusią moterį prilyginamas atsisakymui įdarbinti dėl nėštumo, nes nėštumas yra motinystės atostogų sąlyga.

15 — Tai, kad pagal nacionalinę teisę šis klausimas aiškiai susijęs su sprendimu, pagrįstu diskrecija, atsisakymo įdarbinti atveju neturėtų būti suderinama su Direktyvoje 76/207 numatytu draudimu diskriminuoti arba Direktyvoje 92/85 numatytu apsaugos tikslu; tačiau pagrindinėje byloje šis klausimas nekyla.

16 — 248/83 (Rink. 1985, p. 1459).

17 — Ten pat, 16 punktas.

C — Diskriminavimo draudimas Bendrijos teisėje

34. Direktyvos 76/207 2 straipsnio 1 dalis draudžia bet kokią diskriminaciją dėl lyties, o tos pačios direktyvos 3 ir paskesni straipsniai apibrėžia sritis, kuriose negali būti jokios diskriminacijos. Taigi tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija draudžiama šiais atvejais: įsidarbinimo sąlygų (įskaitant atrankos kriterijus ir įdarbinimo sąlygas), galimybės naudotis visų tipų ir visų lygių profesiniu orientavimu, profesinio mokymo, kvalifikacijos kėlimo ir perkvalifikavimo bei profesinės patirties, tarnybos ir darbo sąlygų, dalyvavimo darbuotojams ar kitiems atstovaujančioje organizacijoje atžvilgiu.

35. Iš Teisingumo Teismo praktikos išplaukia, kad atsisakymas įdarbinti moterį dėl nėštumo patenka į Direktyvos 76/207 2 straipsnio 1 ir 3 dalyse bei 3 straipsnyje numatyto draudimo diskriminuoti taikymo sritį [18]. Byloje *Mahlburg* [19] atsakovas atsisakė įdarbinti, remdamasis, be kita ko, tuo, kad egzistuoja draudimas dirbti, kuriuo siekiama apsaugoti nėščiąsias. Šiuo atžvilgiu Teisingumo Teismas nusprendė, kad „<...> nuostatų dėl nėščios moters apsaugos taikymas negali lemti nepalankaus požiūrio tokios moters įsidarbinimo atžvilgiu, todėl darbdavys negali atsisakyti įdarbinti nėščią kandidatę remdamasis tuo, kad šiuo nėštumu grindžiamas draudimas dirbti jai trukdytų nuo pat pradžių ir jos nėštumo laikotarpiui ją paskirti į numatytas nuolatines pareigas".

36. Ypatinga apsauga, taikoma nėščiosioms ir jaunoms mamoms – ir kurios teisėtumas nediskriminavimo principo atžvilgiu aiškiai išreikštas Direktyvos 76/207 2 straipsnio 3 dalyje, – negali joms sukelti žalos, kaip tainurodė Teisingumo Teismas sprendime *Thibault* [20], kuriame jis nusprendė, kad „kai moterys naudojasi pagal direktyvos 2 straipsnio 3 dalį suteikiamomis teisėmis, jos negali būti traktuojamos nepalankiai jų įsidarbinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu, nes šiuo atžvilgiu ši direktyva siekia užtikrinti realią, o ne formalią lygybę" [21].

37. Direktyvos 76/207 2 straipsnio 3 dalies specialios nuostatos, susijusios su moterų

18 — Sprendimo *Mahlburg* (nurodyto 13 išnašoje) 30 punktas.
19 — Sprendimas, nurodytas 13 išnašoje.
20 — Nurodyta 8 išnašoje.
21 — Ten pat, 26 punktas.

apsauga, apima ir nuostatas dėl motinystės atostogų [22]. Sprendime *Sass* [23] dėl motinystės atostogų laikotarpio įskaičiavimo priskiriant didesnio darbo užmokesčio kategorijai Teisingumo Teismas ypač vadovavosi savo praktika byloje *Thibault* ir nusprendė, kad „darbo santykiuose darbuotoja yra apsaugota nuo nepalankaus požiūrio, grindžiamo tuo, kad ji yra arba buvo išėjusi motinystės atostogų" [24]. Paaiškindamas Teisingumo Teismas pridūrė, kad „iš tikrųjų moteris, patyrusi nepalankų elgesį dėl to, kad nebuvo darbe dėl motinystės atostogų, yra diskriminuojama dėl nėštumo ir šių atostogų. Toks elgesys tiesiogiai reiškia diskriminavimą pagal lytį Direktyvos 76/207 prasme." [25] Taip pat Teisingumo Teismas nusprendė, kad išėjimas motinystės atostogų, „pirma, (nenutraukia) nei atitinkamos moters darbo (santykių), nei su jais susijusių teisių (taikymo) ir, antra, (neturi sukelti) nepalankaus požiūrio į ją" [26].

38. Tačiau, kaip teisingai pastebėjo Jungtinės Karalystės vyriausybė, *Sass* byla aiškiai skiriasi nuo nagrinėjamos bylos, nes *Sass* atveju dėl motinystės atostogų buvo nepalankiai traktuojama esamų darbo santykių atžvilgiu.

22 — Žr. sprendimą *Thibault* (nurodytas 8 išnašoje, 24 punktas).

23 — Nurodyta 4 išnašoje.

24 — Ten pat, 35 punktas.

25 — Ten pat, 36 punktas.

26 — Ten pat, 48 punktas.

39. Tačiau, kadangi Direktyva 76/207 siekiama „realios, o ne formalios lygybės", jos 2 straipsnio 1 ir 3 dalys bei 3 straipsnis turi būti aiškinami taip, kad šie straipsniai draudžia bet kokį nepalankų požiūrį į atitinkamą moterį dėl motinystės atostogų arba kiek tai susiję su šiomis atostogomis kaip teisės aktais numatytomis apsaugos atostogomis, neatsižvelgiant į tai, kad šis nepalankus požiūris susijęs su egzistuojančiais ar naujais darbo santykiais. Tai taip pat išplaukia ir iš sprendimo *Sass* 48 punkte nurodyto principo, kai Teisingumo Teismas jame išskiria, pirma, egzistuojančių darbo santykių nutraukimą ir su jais susijusių teisių taikymą ir, antra, nepalankų požiūrį į moterį.

40. Tad nacionalinės teisės aktai turi būti suformuluoti taip, kad naudojimasis teise į motinystės atostogas neturėtų neigiamos įtakos moters teisėms ją paskiriant į nuolatines pareigas.

41. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas ieškovės pagrindinėje byloje tariamai patirtą nepalankų požiūrį aprašo taip: tuo metu, kai ieškovė turėjo pradėti eiti pareigas, ji buvo išėjusi motinystės atostogų [27]. Kadangi buvo patenkintas jos prašymas

27 — Vieną mėnesį, nuo 2002 m. gruodžio 20 d.

nukelti pareigų ėjimo pradžią, ieškovė pagrindinėje byloje realiai pradėjo dirbti 2003 m. balandžio 5 dieną. Tačiau nacionalinė teisė [28] įvairias su nuolatinio tarnautojo darbo santykių atsiradimu susijusias teisines pasekmes ir iš jų išplaukiančias teises [29] aiškiai sieja su realia pareigų ėjimo pradžia. Kadangi nagrinėjamoje byloje dėl pasinaudojimo teise į motinystės atostogas buvo nukelta pareigų ėjimo pradžia, dėl nacionalinėje teisėje numatytos sąsajos su šia realia pareigų ėjimo pradžios data karjera prasideda tik nuo šios datos, o tarnybos stažas – atsižvelgiant į ankstesnį darbą viešojo administravimo srityje, kaip nurodo Ispanijos vyriausybė [30] – pradedamas skaičiuoti tai pat nuo šios datos, su visomis iš to kylančiomis pasekmėmis, susijusiomis su nuo tarnybos stažo priklausomu darbo užmokesčio kėlimu arba paskyrimu į aukštesnes pareigas. Taigi, atsižvelgiant į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo prielaidas, suinteresuotoji dėl to, kad pasinaudojo teise į motinystės atostogas, iš tikrųjų buvo traktuojama nepalankiai.

42. Iš tikrųjų būtų galima teigti, kad ieškovė nebuvo diskriminuojama dėl lyties, nes ji nebuvo traktuojama nepalankiau, nei kolegos vyrai, pradėję eiti savo pareigas tą pačią dieną, kaip ir ji [31]; tačiau tokiu atveju nebūtų atsižvelgta į tai, kad pareigų ėjimo pradžiai buvo neišvengiamai turėjo įtakos tai, kad buvo pasinaudota teise į motinystės atostogas, nes nacionalinės teisės aktai nenumato „fiktyvios" pareigų ėjimo pradžios – pavyzdžiui, pasirašius atitinkamą dokumentą, – todėl ieškovės padėties lyginti su kolegų vyrų padėtimi nėra prasmės.

43. Galiausiai reikia pažymėti, kad nacionalinis teismas, vadovaudamasis Bendrijos teisę atitinkančiu nacionalinės teisės aiškinimu, turi nustatyti nuolatinio tarnautojo karjeros pradžios datą taip, kad, motinystės atostogų išėjusią moterį priimant į viešąją tarnybą, ji nebūtų traktuojama nepalankiai, palyginti su kitais tą patį konkursą laimėjusiais asmenimis.

28 — Būtina pabrėžti, kad nacionalinės teisės aktų aiškinimas yra išimtinė nacionalinio teismo kompetencija (šiuo klausimu žr. 1976 m. spalio 13 d. Sprendimo *Saieva*, 32/76, Rink. p. 1523, 7 punktą). Kadangi Ispanijos vyriausybė nepritaria prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pateiktam nacionalinės teisės aktų aiškinimui, susijusiam su pareigų ėjimo pradžios datos svarba darbo stažo skaičiavimui – ypač nurodydama, kad pagal įstatymą *Ley* 70/1978 pripažįstami visi darbo laikotarpiai viešojoje tarnyboje, nepaisant darbo pobūdžio, – šis paaiškinimas nėra svarbus, nes iš esmės Teisingumo Teismas turi vadovautis prašyme priimti prejudicinį sprendimą pateiktais duomenimis.

29 — Remiantis bylos medžiagos dokumentais, visų pirma kalbama apie teisę į darbo užmokestį ir teisę naudotis socialinio draudimo išmokomis bei, antra, apie darbo stažo skaičiavimą, kuris galiausiai turi įtakos užmokesčiui, nustatomam pagal karjeros pakopas. Dėl sąvokos „trienios" žr. bylą *Komisija prieš Ispaniją* (C-205/04, šiuo metu nagrinėjama Teisingumo Teisme).

30 — Bet kurio atveju iš Ispanijos vyriausybės pastabų neaišku, kaip atsižvelgiama į motinystės atostogas skaičiuojant darbo stažą pagal nacionalinę teisę (pavyzdžiui, šias atostogas prilyginant darbo laikui).

31 — Žr. sprendimą *Sass* (nurodytas 4 išnašoje, 58 punktas): Teisingumo Teismas lygina moters, išėjusios atostogų, padėtį su kolegos vyro, pradėjusio dirbti tą pačią dieną kaip ji, padėtimi.

V – Išvada

44. Remdamasi šiais motyvais, siūlau į prašymą priimti prejudicinį sprendimą atsakyti taip:

1976 m. vasario 9 d. Tarybos direktyvos 76/207/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu 2 straipsnio 1 ir 3 dalys bei 3 straipsnis turi būti aiškinami taip, kad laikina tarnautoja, kuri per motinystės atostogas priimama į nuolatinės tarnautojos pareigas, turi teisę į nuolatinio tarnautojo karjerą su visomis tiesiogiai ir netiesiogiai su šiuo statusu susijusiomis teisėmis ir tokiomis pačiomis sąlygomis, kaip ir kiti tuo pačiu metu kaip ir ji į šias pareigas paskirti kandidatai, neatsižvelgiant į tai, kada iš tikrųjų dėl motinystės atostogų ji realiai gali pradėti dirbti.

Nacionalinis teismas, vadovaudamasis Bendrijos teisę atitinkančiu nacionalinės teisės aiškinimu, turi nustatyti nuolatinio tarnautojo karjeros pradžios datą taip, kad, motinystės atostogų išėjusią moterį priimant į viešąją tarnybą, ji nebūtų traktuojama nepalankiai, palyginti su kitais tą patį konkursą laimėjusiais asmenimis.